

中國內地與台港澳行政公開與個人信息保護制度研究

李建新*

行政信息公開是建設法治社會的一個重要方面，它是現代民主理念和基本人權理論發展的一個結果，成為政府的法定職責和行政相對人的權利。但是信息公開並不是絕對意義上的，不公開的例外情形之一就是包括個人信息。由此，在實踐操作層面，信息公開與個人信息保護之間常常呈現出一種緊張。隨着內地與台港澳地區在人員、經貿交流的日益深入，在“一國兩制”政治法律框架下，由於兩岸四地的相關法律規範不盡相同，實踐中產生的行政信息公開與個人信息保護之間的理論和操作層面的相關問題也受到關注，因此有必要就這些問題做一個比較層面的考察和分析。

一、兩岸四地信息公開與個人信息保護的相關法律法規

目前，內地與台港澳地區均制定了政府信息公開的法律或法規。其中香港制定的最早，1995年3月香港政府頒佈實施了《信息公開守則》，後經1995年12月和1996年12月兩次修訂，成為政府機構提供信息的依據，適用於所有政府部門。香港回歸後，特區政府又於1998年4月、2000年7月、2001年5月進行了四次修訂。¹ 澳門行政信息公開制度始於1999年，當年10月7日由澳門總督韋奇立簽發的《行政程序法典》包含了行政信息公開的相關規定。² 台灣當局制定行政信息公開的主要法規是2001年1月1日正式實施的《行政程序法》和依據該法第44條第3項的要求制定、由行政院和考試院聯合發佈的《行政信

息公開辦法》，後者於同年2月21日發佈施行。其後2005年12月，台灣又進一步通過《政府資訊公開法》，進一步落實信息公開的原則。³ 內地行政信息公開所依據的法規是2007年1月由國務院制定，4月發佈，2008年5月1日施行的《政府信息公開條例》。兩岸四地的行政信息公開的法規共同的地方都是以行政信息公開為原則，不公開為例外。但是在具體的例外規定中又有所不同。這可以從下表的對比中看出這一點。

從兩岸四地的行政信息公開的相關法律淵源看，在法律的層級方面，澳門和台灣制定的是法律，並且均列入行政程序法調整的範圍。而香港和內地一個是政府守則(英文為“code”)、另一個是國務院頒佈的行政法規，從法律的層級上，守則和行政法規均低於立法機關制定的法律。如果從法系的比較層面看，香港屬於普通法法系，其行政信息公開的法規中明顯帶有普通法的印記，而台灣、澳門和中國內地則受大陸法系影響較大，特別是台灣的行政程序法，可以較為明顯地看出德日法律的痕跡。就本文主題而言，兩岸四地對於個人信息或者個人隱私都列入到不公開的例外範圍，但不是絕對意義上的例外，需要與構成公共利益的權益進行具體的權衡。此外，不同法系對兩岸四地的影響，使得各自對於個人信息的界定、保護的程度和方式上都有所不同，這實際上折射出兩岸四地對於信息的自由流動與個人的權利保護之間在法律上所採取的不盡相同的平衡尺度。而具體的標準或者尺度的選擇則首先取決於對於個人信息的法律界定。

* 鄭州大學法學院講師

表 1 兩岸四地行政信息公開法規

地區	相關法規	適用主體	信息公開範圍	例外規定
香港	《信息公開守則》(1995)	所有政府部門，包括部門、局、隊、組等政府機構，法庭、審裁處、調查組不適用，但適用於最高法院的登記處和與登記相關的法院機關。	1. 按慣例公佈或供查閱的信息；如組織機構詳情、服務承諾等； 2. 應要求提供的信息，如政府部門的政策、服務和決定等信息，豁免公開的例外。	共有 16 條規定，如防務及保安、內部討論意見等，其中涉及個人信息公開豁免的有：①危及人身安全的信息；②只為編輯統計數字而保有的個人、公司及產品信息；③第三者信息；④個人隱私，另外有一個兜底性條款，即與法律衝突的信息。
澳門	《行政程序法典》(1999)	從事公共管理行政的公共行政所有機關、不屬於公共行政當局的執行事實上的行政行為、特許行使行政權力的實體、謀求公益的私人機構的活動。	1. 公共行政當局應提供被私人要求的信息及解釋，只要該信息及解釋不屬於機密和個人隱私； 2. 會議的公開與記錄； 3. 保證信息權的實現，如有利害關係的行政信息獲取、行政行為和措施、查閱卷宗和批示等。	1. 機密與隱私； 2. 對載有個人資料的文件，僅限於該資料所涉及的人以及證明有直接利益的第三人查閱； 3. 本地區安全、刑事調查和個人隱私。
台灣	《行政程序法》、《行政信息公開辦法》(2001)、《政府資訊公開法》(2005)	所有的行政主體行政機關	1. 行政機關持有或保管的信息，如法規命令施政計劃等六項內容； 2. 當事人或利害關係人可以向行政機關閱覽、抄寫、複印或攝影有關資料或卷宗； 3. 行政機關擬定法規命令時除情況緊急外應載明的事項； 4. 行政機關為制定法規命令，應按照法規命令載明的事項，包括制定依據聽證日期等五項內容。	1、國家機密； 2、當事人或利害關係人申請信息的例外，共五項，其中包括涉及個人隱私、職業秘密、營業秘密和依法應保守的保密必要者，可能侵害第三者的權利。
內地(大陸)	《政府信息公開條例》(2007)	各級行政機關，其中國務院辦公廳是全國信息公開的主管部門，縣級人民政府辦公廳(室)或縣級以上人民政府確定的負責信息公開主管部門負責推進、協調、指導、監督本行政區域內的政府信息公開工作。	1. 第 9 條規定的應主動公開的四項基本要求的信息包括涉及公民、法人切身利益的，需要社會公眾廣泛參與的，本行政機關機構設置、職能、辦事程序的以及其他依法需要公開的信息； 2. 縣級以上人民政府依照第 9 條應當重點公佈的十五項政府信息； 3. 鄉鎮人民政府應當重點公佈的八項內容。	1. 第 8 條的概括性規定，行政信息公開不得危及國家安全、公共安全、經濟安全和社會穩定； 2. 公開前依照保密法進行審查； 3. 不得公開涉及國家秘密、商業秘密、個人隱私的政府信息。但是，經權利人同意公開或者行政機關認為不公開可能對公共利益造成重大影響的涉及商業秘密、個人隱私的政府信息，可以予以公開。

二、兩岸四地對於個人信息的法律界定

從兩岸四地的信息公開的法律文本來看，與個人信息相關的法律概念是由不同的語詞指稱的。香港使用的相關語詞有“個人資料、隱私”，澳門使用的語詞有“個人資料、個人隱私”，台灣使用的語詞是“個人資料、個人隱私”，而內地則使用“個人信息、個人隱私”的稱謂。另外需要說明的一點是，台灣、香港和澳門為了保護個人信息分別出台了專門的立法，有意思的是，台灣、香港和澳門都使用了個人資料的表述。1995 年台灣制定的是《電腦處理個人資

料保護法》，香港 1996 年制定的是《個人資料條例》。澳門特別行政區於 2005 年制定了《個人資料(數據)保護法》，次年生效，2007 年行政長官何厚鏵批准設立個人資料保護辦公室，行使個人資料保護職權。⁴那麼由此產生的一個問題是“個人信息、個人資料與個人隱私”三者是否指稱同一個概念，如果不是，那麼這三者所指稱的概念之間又是一種甚麼關係。

(一) 個人信息的概念定位

從個人信息的立法保護歷史看，對於個人信息的不同稱謂是由各國立法體例的分歧所致，這些分歧也

直接或間接的影響了兩岸四地相關法律法規的概念稱謂。有關資料表明個人信息的概念濫觴於 1968 年聯合國國際人權會議提出的“資料保護”(data protection)，這一年被稱為“資料革命”年。世界上最早的個人信息保護立法是 1970 年德國黑森州的《個人資料保護法》，用“個人資料”指稱與個人信息相關的數據資料。其後，1973 年瑞典制定國家級的《資料法》沿用個人資料的指稱，而 1974 年美國的《隱私權法》則使用“隱私或個人隱私”指稱與個人信息相關的概念，有些國家則另外使用“個人信息”的稱謂，例如 1978 年奧地利的《信息保護法》、1984 年英國的《自動化處理個人信息的利用與其提供於公務規範法》等。不完全統計，使用“個人資料”稱謂的國家有法國 1978 年的《資料保護法》、冰島 1981 年的《有關個人資料處理法》、挪威 1978 年的《資料登錄法》、芬蘭 1987 年的《資料保護法》、日本 1988 年的《有關行政機關電子計算機自動化處理個人資料保護法》等。使用“隱私”稱謂立法國家除了美國外還有以色列 1981 年的《隱私保護法》、加拿大 1987 年的《隱私權法》、1988 年澳大利亞的《隱私權法》等。比利時則同時使用“個人信息”和“隱私”兩種稱謂，其相關立法為 1992 年的《個人信息處理時保護隱私法》。⁵ 如果從各國相關的立法內容的比較上看，“個人資料”、“個人信息”與“隱私”可以看作同一概念的不同稱謂，但是從嚴格意義上，上述不同的稱謂不僅在內涵和外延有所差別，而且其背後的價值預設也不盡相同。

首先看“個人信息”和“個人隱私”之間的關係，這兩個稱謂最大的差別在於外延上的差別。一般而言，“個人信息”包含“個人隱私”，即前者的外延大於後者，並且“個人隱私”是“個人信息”的下位概念。選擇個人隱私或者隱私的立法體例隱含的理論前提是，法律保護個人信息是因為涉及到隱私，也就是說法律僅保護涉及個人隱私那部分的個人信息，而不保護不涉及隱私的個人信息，比如公開的個人信息如一個人的長相、外貌等。持此立法例的典型代表是美國。這是因為隱私權理論發源於美國，其首倡者是沃倫和布蘭戴斯，他們在 1890 年合著並發表於《哈佛法律評論》的論文《論隱私權》成為隱私權的濫觴。隱私權的理論基礎在於尊重個人自治和免受打擾。有學者認為選擇隱私作為保護個人信息的基礎，目的是在平衡信息的自由流動和個人的自決權之間，更偏重於信息的自由流動。只要自己的隱私不被公權力所侵擾，那麼對於媒體的擔憂則不足為慮。⁶

這透射出，在自由和人格尊嚴之間，美國更看重自由的價值。與之相反，以德國為代表的歐洲國家更注重對個人信息的全面保護，其範圍並不局限於隱私，比如公開個人信息和瑣細信息。只要符合一定的條件，法律可以對全部個人信息進行保護。其使用個人信息的指稱在於表明其法律保護的客體要件是“識別性”而不是隱私。而對於個人信息的全面保護，其立法宗旨實際上是防範國家掌握個人信息的潛在危險，同時規範國家行為。⁷ 有學者指出，之所以第一部個人信息保護立法誕生於德國絕非偶然，這來源於德國公民對於二戰中納粹用電腦個人信息準確抓捕屠殺猶太人的慘痛記憶。⁸

其次，“個人資料”與“個人信息”之間的比較。從信息科學的角度看，“資料”和“數據”的英文均為“data”，是指用有意義的、可以識別的符號對事物加以表示得到的符號序列，是代表人、事、時、地的一種符號序列(不以文字為限)。信息的英文是“information”，是指資料經過處理後可以提供為人所用的內容，它的功能是使事物的不確定性減少。台灣和香港將信息稱為資訊。在資料與信息的區分上，通常資料側重於客觀形式，不以資料反映的內容與人的互動關係為着眼點；而信息的着眼點正是在內容與人的互動關係上，即其作用於人的大腦形成的認識。“無數客觀事務的信息，正是通過人的眼、耳、鼻、舌、身這五個官能‘傳遞’給人們，經過人們的大腦進行去粗取精、去偽存真的加工，人們才認識了世界，又轉過來改造世界。”⁹ 從資料和信息的內在關係看，資料是信息的載體，信息是資料表現的內容。從確定性上看，個人資料要優於個人信息，因為個人信息往往因收集者的主觀目的不同而有差別，資料則不存在這樣的問題。有學者認為，在個人信息保護立法的起步階段，使用最多的是資料、資料處理等技術性概念，而隨着個人信息保護法的發展，立法越來越多地使用個人信息這一概念用來表明對個人權利的關注。¹⁰ 由此可以看出，個人信息較個人資料更具人文色彩，有學者進而認為，個人信息的外延大於個人資料，理由是個人信息的表現和存在方式是多種多樣的，並不一定表現為個人資料，比如一個自然人自然表現出的個人屬性信息。而保護個人資料的目的實際上是保護個人信息，因此使用個人信息更能體現立法目的。¹¹ 事實上，目前很多國家和國際組織在其法律文件中也是將個人資料和與個人信息等同使用，並不區分兩者間的細微差別。比如聯合國《關於自動資料檔案中個人資料指南》中就是如此。該國際文件以

“個人資料”為標題的核心概念，但在A部分第一條規定“合法合理原則”中使用了個人信息(用詞是information)。”英國1998年的《資料保護法》也是將個人信息與個人資料通用。美國法同樣將個人資料與個人信息等同使用，在2000年7月24日公佈的《美國—歐盟的隱私安全港原則與常涉問題(FAQ)》中規定，個人數據和個人信息通用。

(二) 個人信息的法律界定

對於個人信息的法律保護，台灣和香港分別制定了專門的法律，並且都以個人資料為其相關法律的核心概念。1995年台灣出台了《電腦處理個人資料保護法》，該法共六章45條，1995年5月1日台灣當局又就此法制定了實施細則，共46條。雖然該法對於個人信息的保護限於電子資料不包括書面個人信息，但已經邁出了對個人資料保護的重要一步。值得注意的是該法對於個人資料的法律界定。在其立法理由中明確指出，電腦處理個人資料保護法之法理觀念係源自隱私權之保護。但電腦處理個人資料保護法改變傳統隱私權之消極性質，而保護之重心由事後之損害賠償轉向事先之防止，且保護之對象，係所有個人的全部資料而非限於隱私部分。¹²不難看出台灣是將個人資料的法律性質源於隱私權，但顯然外延又大於隱私，具有一定的人格屬性。1996年香港制定並實施了《個人資料(私隱)條例》，並同時制定香港個人資料私隱專員公署為其主管執行監察機關。有學者在對比此條例文本及相關案例後認為，香港的《個人資料(私隱)條例》中個人資料的法律屬性超出了隱私的外延，突出其與具體個人的可識別性。¹³澳門在2005年制定的《個人資料保護法》在一般原則中聲明：“個人資料的處理應以透明的方式進行，並應尊重私人生活的隱私和《澳門特別行政區基本法》、國際法文書和現行法律訂定的基本權利、自由和保障。”¹⁴這表明其個人資料的法律保護不僅包括隱私，而且包括公民的基本權利和自由。內地雖然也沒有專門的個人信息保護立法，但是對於個人信息的保護的分散的法律條款卻並非闕如。除了信息公開條例的規定外，2009年出台的刑法修正案七，專門將個人信息的保護部分的納入刑法的範疇，力度不可謂不大。並且學界有相關的個人信息立法的兩個專家建議稿¹⁵，但是對於個人信息的法律屬性卻莫衷一是。比較有代表性的主張有隱私權說、人格權說、基本人權說和財產利益說四種。

隱私權說起源於美國，並且美國隱私權理論的影響已經超出了英美法系的範圍，特別是1974年美國

以隱私權理論制定《隱私權法》後，這種影響擴展到全球很多國家和地區，在台灣，有學者認為個人資料的立法目的就在於保護個人隱私。¹⁶香港的《個人資料(私隱)條例》以及其個人資料私隱專署也表明，香港對於個人資料的保護是出於隱私的保護目的。

人格權說主要以德國法為代表，認為個人信息體現的是一般人格利益，因此其保護模式應該適用一般的人格權的保護模式。有學者指出，德國對於隱私權的保護曾經一度接受了美國的隱私權保護模式，其在1977年《聯邦個人資料保護法》中稱，個人信息保護的目的在於保護隱私。但是此後的司法實踐日漸暴露出隱私權保護理論與德國大陸法系不相容的弊病。因為德國沒有隱私權的理論，卻有相對成熟的一般人格權理論。1983年德國聯邦憲法法院在《人口普查案判決中》推翻了隱私權保護理論，判決認為，資料是否敏感不能只依照是否觸及隱私而論。在此判決的指引下，德國1990年修訂了《個人資料保護法》，並在第一章明確宣稱，“本法旨在保護個人的人格權，使其不因個人資料的處理而遭侵害。該法的目的是為了保護個人人格權在個人信息處理時免受侵害。”台灣的資料保護法其後也採用“人格權說，該法第一條規定：為規範電腦處理個人資料，避免人格權受侵害，並促進個人資料之合理使用，特制定本法”。¹⁷

基本人權說多見於國際組織的立法。比如體現對於人的基本權利和自由進行保障的《聯合國憲章》在指南第1條規定，“不得用非法或者不合理的方法收集、處理個人信息，也不得以聯合國憲章的目的和原則相違背的目的利用個人信息。”《歐洲議會公約》中緒言中指出，“考慮到自動化處理條件下個人資料跨國流通的不斷發展，需要擴大對個人權利和基本自由，特別是隱私權的保護。歐盟95指令緒言(7)規定，“由於對個人資料處理中的個人權利和自由，特別是隱私權的保護水平不同，可能阻礙資料中成員國之間的傳遞，並對共同體的經濟生活產生不利影響，……保護水平的差異是由於存在大量不同的內國法律、法規和行政規制所造成的。”從上述這些不難看出，國際組織對於個人信息的保護上升到了基本人權的高度。澳門《個人資料保護法》出台較晚，從其一般原則的規定中保護個人的基本權利和自由的規定看，顯然是以基本人權為依據。

財產利益說的代表是美國的學者波斯納(Posner)，他不否認個人信息的隱私權性質，但認為人們無一例外的擁有信息，這些信息在有些時候對他人和社會是有價值的，他們願意付出對價購買這些信

息。因此，信息主體對他們的信息擁有產權，並應當允許他們擁有這些信息的產權進行交易，個人信息是一種財產利益。內地有學者就此認為，對於個人信息的保護應採取所有權模式。因為“對於資料採集者來說，獲得個人資料不是目的，而是一種手段，是建立和擴展財源的一種途徑。只要不與法律和公共利益相抵觸，所有權人均享有對個人資料的佔有、使用、收益和處分權。”¹⁸ 這實際上主張個人信息保護的基礎是財產所有權。

縱觀以上四種關於個人信息法律性質的主張，大致可以看出這樣的發展脈絡，個人信息的保護最初是爲了保護隱私權，但是社會和技術的發展使得傳統的隱私權理論難以涵蓋個人信息的保護範圍，於是人格權理論、基本人權理論隨之而起，這同時也說明人們對於個人信息的保護廣度和深度進一步拓展。當然這種影響也波及到了兩岸四地，台灣和香港目前對於個人信息的保護範圍已不限於隱私，這對於內地不無啓示和借鑒。

另一方面，人們日漸重視個人信息保護無疑與政府的行政信息公開無疑構成了一種緊張。在行政信息公開與個人信息保護之間，如何兼顧平衡就成爲一個不得不面對的問題。對於這一問題的解決，可以進一步區分爲兩個問題，一是個人信息保護的限度，即保護的原則和範圍(如主體範圍、客體範圍)，第二是當信息公開與個人信息保護發生衝突是如何平衡。

三、個人信息保護的限度

對於個人信息的保護，實際上就是規範個人信息收集、整理、修改和加工、保存、使用的各個環節。這其中既包括一般性的原則，同時又有關於信息權利主體、義務人以及權利範圍方面的規定。台、港、澳相關的個人信息保護法規由於制定時間與具體制度環境的差異，對於上述方面的規定不盡相同。

在個人信息的一般保護原則方面，台灣《個人資料保護法》第5條規定：“個人資料之蒐集、處理或利用，應尊重當事人之權益，依誠實及信用方法爲之，不得逾越特定目的之必要範圍，並應與蒐集之目的具有正當合理之關聯。”¹⁹ 實際上規範限制了收集個人信息的目的、處理和使用。香港的《個人資料(私隱)條例》規定更爲詳細，對於資料的收集、保存、使用、保安、提供和查閱規定所應遵從的六項原則。包括資料收集的合法、公平，資料披露和保存的時間

限制，使用合乎目的等。澳門的《個人資料保護法》第5條、第6條、第7條對個人資料收集、處理、敏感信息的處理都明確規範。²⁰ 其中第5條對資料收集規定了五項原則：方式合法，目的正當、特定、明確，範圍適合、適當不超越處理數據的目的，準確，保存符合目的所需期限。從世界的範圍看，目前最具影響力的個人信息保護原則當屬1980年9月23日由歐洲經合組織(Organization for Economic Cooperation and Development, OECD)發佈的《隱私保護與個人數據信息國際流通的指針建議》，該建議規定了八項原則，分別是：限制收集原則、完整正確原則、目的明確原則、限制利用原則、安全保護原則、公開原則、個人權利原則、責任原則。²¹ 對照之下可以看出，台、港、澳相關個人信息保護法規程度不同的體現了上述原則，這同時也爲中國內地未來制定相關法規提供了借鑒。

在個人信息的權利主體方面，目前較有爭議的問題除了個人資料所屬的當事人之外，是否包括死者、法人和胎兒。台灣的《電腦處理個人資料保護法》第2條第9款規定，“當事人：即個人資料之本人。”²² 從其他條款相關的規定看，個人資料的權利主體應當不包括法人和胎兒。香港的《個人資料(私隱)條例》第2條第2款規定，個人資料是指：①直接或間接與在世的個人相關的；②從該等資料直接或間接確定有關個人身份切實可行的；③該等資料的存在形式使查閱及處理成爲切實可行。²³ 基於上述規定，個人資料主體不包括死者，收集死者的個人資料，死者親屬也無權投訴。²⁴ 胎兒的個人資料雖然沒有規定，但是推斷應該屬於胎兒的母親。澳門《個人資料保護法》第4條規定：“(一)‘個人資料’：與某個身份已確定或身份可確定的自然人(‘資料當事人’)有關的任何信息，包括聲音和影像，不管其性質如何以及是否擁有載體。所謂身份可確定的人是指直接或間接地，尤其透過參考一個識別編號或者身體、生理、心理、經濟、文化或社會方面的一個或多個特徵，可以被確定身份的人；(二)‘資料當事人’：其數據被處理的自然人。”²⁵ 不難看出，其權利主體僅爲自然人，不包括法人。另外，從條文中“其身份可以確定的自然人”這點看包括死者，但從後面有關的當事人同意等條文的條款看，死者的個人資料權利實際上存在很多限制。爲甚麼個人資料的權利主體僅僅是當世的自然人，這可以從台灣《電腦處理個人資料保護法》實施細則中找出解釋，該細則規定個人資料是有生命的自然人的資料，不包括已死亡的人。這種立法的理由

是，個人信息保護的是自然人的**人格權**，已死亡的人的人格權已經不存在，因此死者不是個人資料的權利人。同樣的道理法人也不具有人格權，因此法人也不是個人資料的權利主體，實際上，關於法人的資料和信息安全通常的做法是由民法和反不正當競爭法等部門法保護。不過對於死者的個人資料主體資格有相反的意見，認為死者應具有個人資料的主體權，這種主張的理由是從個人資料本質特徵“可識別性”為根據。比如歐洲理事會就主張，個人信息的主體包括一切人，無論在世與否。歐洲理事會對1992年《理事會資料保護條例》的修改建議稿規定：“個人資料是指一個可識別的自然的任何信息，不局限於可處理形式存在的信息，它包括任何種類和形式的信息，只要這種信息是有關個人的，不論活着的還是死去的人；並且只要這個人或這些人可以識別。”²⁶ 應當說，澳門的《個人資料保護法》與歐洲理事會的主張是一致的，這可能與其曾是葡萄牙殖民地有關。與之相關的一個問題是此自然人是否包括外國人，有學者認為，個人資料的保護肇因於互聯網，而網絡又有無國界一說，因此應當包括外國人，並且不會與國內法衝突。²⁷ 而台、港、澳三地也均沒有對此“自然人”作為個人資料權利主體的國籍進行限制。

在個人資料權利內容上，台灣的《電腦處理個人資料保護法》是以資訊(內地一般稱信息)自決權為基礎，賦予當事人以各種資訊參與處理方面的自決權。關於資訊自決權的含義，台灣學者李震山這樣界定，“資訊自決權，係指每個人基本上有權自行決定是否將其個人資料交付與供利用。”其價值在於“惟有每個人能充分掌握自我的資料，從資料的收集、儲存、利用、傳遞、閱覽、更正、銷毀的各個進程中，都允許個人以自我決定權為理由全程參與，除非此舉危及重大利益，該項權利方得以法律或本於法律限制之，若非如此，人無自我、無人格、無尊嚴，所見之處皆是群我、他律為中心，將是一個不可想像的不安且無內心世界的社會。”²⁸ 具體到當事人的個人資料權，共五項，分別是：查詢及請求閱覽、請求制給複製本、請求補充更正、請求停止電腦處理和利用、請求刪除。香港的《個人資料(私隱)條例》是建立在隱私權的保護基礎上，為此規定了資料當事人六大項權利，分別是收集個人資料的目的與方式、個人資料的準確性及保存時間、個人資料的使用、資訊在一般情況下可提供、查閱個人資料。澳門的《個人資料保護法》除了保護個人隱私更延伸到基本人權，在該法第三章規定了資料當事人擁有信息權(包括收集、處理、更

正、等權利)、查閱權、資料當事人反對權、不受自動化決定約束的權利、損害賠償權共五大項權利。²⁹ 從這裏不難看出，澳門對於個人資料保護的廣度和深度均高於台灣和香港。

四、公眾知情權與個人信息自決權的平衡

從立法的視角看，法條盡可能制定的清晰準確，明確各自的權利界限，保護範圍和救濟措施可以在相當程度上避免信息公開與個人信息保護之間的緊張，但是在實踐中依然不能完全避免兩者間的衝突。比如“公眾人物”的個人信息公開問題，出於“公共利益”考量的個人信息強制公開等如何界定等問題，這類問題的解決就需要更具操作性的理據。法律面對相互衝突的權利時，通常的做法是進行法益衡量。前面已就個人信息的權利屬性做了界定。接下來的問題是，信息公開的權利基礎又是甚麼。

台灣在2005年12月28日通過的《政府資訊公開法》共24條，其中第1條就明確規定，“為建立政府資訊公開制度，便利人民對公共事務之瞭解、信賴及監督，並促進民主參與，特制定本法。”這一條清楚地表明信息公開的權利基礎是“人民知的權利”。對於這種“知的權利”的界定。台灣學者是以憲法權利為理據。比如陳愛娥主張公民“知的權利”是憲法言論自由權的引伸。³⁰ 李震山則從台灣“憲法”第22條中基本權的補充條款作為政府信息公開請求權的憲法基礎。³¹ 這裏“知的權利”英文為“right to know”，內地一般稱為知情權。香港和澳門雖然沒有直接在相關的信息公開法規中規定政府信息公開的權利基礎，但是從其條文的具體規定看不難推知預設前提是公民的知情權，香港有時稱為資訊權，澳門稱為信息權實際上是同一概念。內地2007年制定的《政府信息公開條例》第1條在說明立法目的時稱，“為了保障公民、法人和其他組織依法獲取政府信息，提高政府工作的透明度，促進依法行政，充分發揮政府信息對人民群眾生產、生活和經濟社會活動的服務作用，制定本條例。”³² 雖然條例沒有明確政府信息公開的權利基礎為公民的知情權，有大陸學者認為政府信息公開即是為了實現公民的知情權。而有學者進一步將知情權歸於憲法言論自由權的延伸，或者人民主權的體現，或是憲法監督權的引伸。³³ 這些主張與台灣學者的主張有異曲同工之處。

由此，從權利衝突的視角看，信息公開與個人資

五、結語

料保護的緊張關係就轉化為公眾(公民)知情權與公民個人信息自決權的平衡問題。從兩岸四地的相關法律規定看,解決上述的權利衝突應遵循以下原則:①權利平等原則。與法律體系不同,權利體系沒有位階關係,原因是如果賦予某種權利在社會意義上優於某種權利,就等於賦予該權利主體以特權地位,這實際上違背了權利主體平等和法律面前人人平等的法治原則。②公共利益優先原則。當公權力範疇內的知情權(知的權利)與個人信息自決權衝突時,應採用社會公共利益優先的原則,比如內地的《政府信息公開條例》第 14 條規定:“行政機關不得公開涉及國家秘密、商業秘密、個人隱私的政府信息。但是,經權利人同意公開或者行政機關認為不公開可能對公共利益造成重大影響的涉及商業秘密、個人隱私的政府信息,可以予以公開。”台灣的《政府資訊公開法》第 18 條也有同樣的規定:“政府條款有下列條款之一者,應限制公開或不予提供之:六、公開或提供有侵害個人隱私、職業上秘密或著作權人之公開發表者。但對公益有必要或為保護人民生命、身體、健康有必要或經當事人同意者,不在此限。七、個人、法人或團體營業上的秘密或經營事業有關之資訊,其公開或提供有害該個人、法人或團體之權利、競爭地位或其他正當利益者。但對公益有必要或為保護人民生命、身體、健康有必要或經當事人同意者,不在此限。”³⁴香港的《信息公開守則》中也有類似規定,其第 13 條規定,“與任何人有關的信息(除了向信息所述的當事人或其他合適人士披露外),除非 1)披露這些信息符合搜集的目的,2)當事人或其他合適人士已同意披露信息;3)法規許可信息披露;4)披露信息的公眾利益超過可能造成的傷害或損害。”³⁵這裏香港對於個人信息的強制公開突出的一個特點是法益衡量。相對而言,澳門對於個人信息的保護最為嚴格,除了本人同意外,僅規定法律依據的強制公開。③平衡協調原則。當私權利範疇內的知情權與個人信息自決權衝突時,應兼顧兩種利益的平衡,對兩種利益進行寬容的協調。④人格尊嚴原則。新聞採訪、創造、出版等必需涉及特定個人的隱私時,不得以傷害其人格尊嚴為目的,否則負侵權責任。這點原則對應於美國法律關於誹謗認定的實際惡意原則(malice)。⑤權利救濟原則。即允許個人資料權利人就是否公開進行行政複議或尋求司法救濟,這樣避免作為強勢一方的政府單方面做出不利於當事人的決定。內地《政府信息公開條例》第 33 條就規定了救濟條款,同樣內容的條款在台港澳相關的法規也都有規定。

信息的自由流動對於經濟和社會發展都起着至關重要的作用,另一方面生活在網絡信息時代的人們對於信息傳播的無孔不入不無憂懼,擔心失去了“自我”。信息公開的法律與個人信息保護的法律從某種意義上如同一個硬幣的兩面,形成了一種富有張力的共生關係。前者注重信息的自由流動,確保人們獲取信息的便捷;後者着眼於個人隱私或人格的權利保護,對於信息的流動進行適當的限制,藉以減少信息自由流動帶給人們的損害。如何平衡兩者之間的關係實際上取決於一地或一個民族長期形成的文化價值偏好。有學者對比了歐洲和美國在個人信息立法保護模式後認為,歐洲國家在個人信息保護方面採取了國家立法主導的模式,認為個人信息作為隱私的一部分,是一項基本人權。政府因此制定了高水平的保護標準。與此不同,美國則更多的關注於個人信息權利與社會組織、社會利益的衝突。突出個人自治或個人自覺,而不是國家公權力的強力介入,多通過“自律”進行個人信息的保護。對比兩種模式可以明細的看出,歐洲模式着眼於個人信息全面一體的保護,不利於信息的自由流動。而美國模式則有利於在有限保護個人信息的前提下充分促進信息的自由流動,但代價是導致部分企業規避法律,侵害個人信息隱私權,侵害人格尊嚴。³⁶

應當說,在兩岸四地的個人信息法律中,歐美兩種模式影響程度不同的存在。香港的個人信息保護採取的是弱保護的模式。一個明顯的例子是,香港對於違反《個人資料(私隱)保護條例》的行為並不直接可訴,只有資料使用人違反了其他法律條文才可以被起訴。另外,與歐洲不同,香港明確規定死者沒有個人信息權,這意味着死者的親屬對於損害死者個人隱私的行為在法律上無能為力。而與香港咫尺之遙的澳門則選擇近似於歐洲對於個人信息嚴格保護模式,在個人信息保護法律的位階、廣度和深度上均高於香港。台灣則在二者之間。這種選擇不難從三地不同的歷史文化背景中找出解釋。雖然內地還沒有像台港澳地區那樣對個人信息進行專門的立法,但是對於個人信息進行法律保護卻是可以預見的。那麼在促進信息流動與個人信息權利保護之間如何權衡還是一個未知數,不過有一點可以肯定,即台港澳三地相關法律及實踐帶來的啓示卻是不容忽視的。

註釋：

- 1 《公開資料守則》，載於香港特區政府網站：<http://www.info.gov.hk/access/intro.htrn>，2012年7月3日；周健：《香港信息公開守則評介》，載於《法律文獻信息與研究》，2002年第1期。
- 2 《行政程序法典》，載於澳門印務局網站：<http://bo.io.gov.mo/bo/i/99/41/codpacn/default.asp>，2012年7月3日。
- 3 見台灣行政院研究發展考核委員會網站：<http://www.rdec.gov.tw/wis/standard/rdeclaw/301.htm>；劉性仁：《論台灣地區政府信息公開的原則與應用》，載於《第四屆全國公法學博士生論壇論文集》，2009年。
- 4 應雲總：《論公民個人信息的刑法保護》，上海：華東政治大學碩士論文，2010年。
- 5 齊愛民：《論個人信息的法律保護》載於《蘇州大學學報》，2005年第2期。
- 6 洪海林：《個人信息保護立法理念探究：在信息保護和信息流通之間》，載於《河北法學》，2007年第1期。
- 7 蔣舸：《個人信息立法保護模式的選擇：以德國經驗為視角》，載於《法律科學》，2011年第2期。
- 8 同註5。
- 9 鄭成思：《信息、信息產權與個人信息保護立法》，北京：法律出版社，2004年，第23-24頁。
- 10 戴恩·羅蘭德，伊麗莎白·麥克唐納：《信息技術法》，武漢：武漢大學出版社，2004年，第315-318頁。
- 11 同註5。
- 12 曾隆興：《隱私權之公法上保護及其界限》，載於台灣行政法學會主編：《行政爭議問題研究(上)》，台北：五南圖書出版公司，2000年。
- 13 張金城、廖永威：《香港個人資料隱私保護之經驗》，載於《河北法學》，2008年第11期。
- 14 見澳門法律網：http://www.macaulaw.gov.mo/cn/display_search.asp?inputkey=search/search.asp，2012年7月3日。
- 15 兩部個人信息立法專家建議稿分別由中國社會科學院周漢華研究員和重慶大學齊愛民教授提交。
- 16 王郁琦：《NII與個人數據保護》，載於《信息法務透析》，1996年第1期，第34-68頁。
- 17 同註5。
- 18 劉德良：《個人信息的財產權保護》，於載《法學研究》，2007年第3期。
- 19 《個人資料保護法》，載於台灣法源信息網：<http://db.lawbank.com.tw/FLAW/FLAWDAT0201.aspx?lsid=FL010627>，2012年7月3日。
- 20 同註14。
- 21 見日本信息服務產業協會網站：www.jisa.or.jp/privacy/link-j.html，2012年7月3日。
- 22 同註19。
- 23 同註1。
- 24 香港法律改革委員會：《侵犯私隱的個人責任》，香港：香港法律改革委員會，2004年，第35頁。
- 25 同註14。
- 26 陳仲嶙：《電子化政府之信息保護》，載於台灣新經濟網站：<http://www.cedi.cepd.gov.tw>，2012年7月3日。
- 27 同註5。
- 28 李震山：《論個人資料之保護》，載於台灣行政法學會編：《行政爭議問題研究(上)》，台灣：五南，2000年。
- 29 同註14。
- 30 陳愛娥：《政府資訊公開法制的憲法基礎》，載於《月旦法律雜誌》，第62期，2002年，第25-28頁。
- 31 李震山：《論人民要求政府公開資訊權利與落實》，載於《月旦法律雜誌》，第62期，2002年，第36-40頁。
- 32 《中華人民共和國政府信息公開條例》，載於《法律法規匯編·憲法行政法卷》，北京：法律出版社，2008年。
- 33 姜明安：《政府信息公開實現公民知情權》，載於法制網：<http://www.legaldaily.com.cn/2007-04/29/content609322.htm>，2007年4月29日；莫于川：《政府信息公開法的基本理念、立法目的和指導原則再檢討》，載於《河南政法幹部管理學院學報》，2009年第6期。
- 34 同註3。
- 35 同註1。
- 36 同註6。